

## **АРИЕВИЧ Евгений Анатольевич**

Старший советник «Бейкер и Макензи — СиАйЭс Лимитед»,  
председатель Комиссии по интеллектуальной собственности  
ICC Russia, кандидат юридических наук (125196, Москва, Лес-  
ная ул., 9; [eugene.arievich@bakermckenzie.com](mailto:eugene.arievich@bakermckenzie.com))

### **«СЕРЫЕ ЗОНЫ» НА СТЫКЕ ИНСТИТУТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА, ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБРАЗЦОВ И ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ**

**Аннотация:** в статье анализируется проблема законодательного регулирования отдельных результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации и даются предложения по внесению изменений в Гражданский кодекс РФ.

**Ключевые слова:** средства индивидуализации, результаты интеллектуальной деятельности, авторское право, товарные знаки, промышленные образцы, произведения науки, литературы и искусства, коллизия, старшие права, Гражданский кодекс РФ.

*«Один дурак может задать  
столько вопросов, что и сто  
мудрецов не смогут ответить»  
Народная мудрость*

Институты авторского права, промышленных образцов и товарных знаков давно и хорошо известны теоретикам и практикам, занимающимся проблематикой интеллектуальных прав и, казалось бы, достаточно подробно проработаны в законотворческой, судебной и административной деятельности. Однако представляется, что на стыке этих институтов существует целый ряд «серых зон», которые еще ждут своих исследователей и своего регулирования, как возможно, законодательно-

го, так и на уровне правоприменения. Данная статья не преследует цели предложения готовых ответов и решений, скорее, она посвящена одной из таких «серых зон» для последующего углубленного исследования.

Раз уж мы говорим о коллизии, на ум приходит детский вопрос: «Кто кого сборет: кит слона или слон кита?». Что в нашем случае кит, а что слон, оставим решать на усмотрение читателей, но в природе эти два млекопитающих вряд ли встретятся в одной общей среде. В нашем же случае результаты интеллектуальной деятельности, в частности произведения науки, литературы, искусства и промышленные образцы, с одной стороны, и, как их называет закон, средства индивидуализации, такие как товарные знаки, с другой стороны, вполне встречаются в одной среде, а именно в хозяйственном обороте, где в основном мирно сосуществуют, но иногда и конфликтуют между собой.

В этой связи вспоминается давнее судебное дело, где спорили два очень известных производителя алкогольных напитков в отношении нарушения прав на этикетку, причем один из спорящих требовал прекратить нарушение принадлежащих ему исключительных авторских прав, а его оппонент — прав на товарный знак.

Имеет ли один вид интеллектуальных прав преимущество перед другим, и каковы критерии для ответа на этот вопрос? Естественно, в поисках ответа обратимся к нормативному первоисточнику, т.е. к Гражданскому кодексу РФ.

Применительно к средствам индивидуализации ответ находится легко в пункте 6 статьи 1252 ГК РФ<sup>270</sup>:

«Если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение) оказываются тождественными или сходными до степени смешения

<sup>270</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации, КонсультантПлюс, 2021, Свидетельство МПТР России Эл № 77-6731.

и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного или выставочного приоритета средство индивидуализации, которое имеет более ранний приоритет.

Если средство индивидуализации и промышленный образец оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации или промышленный образец, исключительное право в отношении которого возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного, выставочного или иного приоритета средство индивидуализации или промышленный образец, в отношении которого установлен более ранний приоритет.

Обладатель такого исключительного права в порядке, установленном настоящим Кодексом, может требовать признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку, знаку обслуживания, признания недействительным патента на промышленный образец либо полного или частичного запрета использования фирменного наименования или коммерческого обозначения».

Принцип понятный и логичный — первый во времени, первый в праве. При этом принцип «*первый во времени*» в том виде, в котором он закреплен в российском праве применительно к регистрируемым средствам индивидуализации и результатам интеллектуальной деятельности, по общему правилу означает *первый по совершению направленных на регистрацию действий*, в результате которых возникает исключительное право, т.е. имеется в виду подача заявки, например, на товарный знак или на промышленный образец. Это существенно, т.к. в странах действия общего права первый во времени

означает *первый начавший использование средства индивидуализации*<sup>271</sup>.

Напрашивается вопрос: почему названный принцип не применяется или, во всяком случае, не присутствует в явном виде в связи с ситуацией тождества или сходства до степени смешения средства индивидуализации и результата интеллектуальной деятельности, а именно произведения науки, литературы или искусства? Эти виды результатов интеллектуальной деятельности, наряду с промышленными образцами, в своем материальном выражении вполне могут вступать в *коллизии*, например, с товарными знаками.

Пункт 9 статьи 1484 ГК РФ предусматривает, что «не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные названию известного в Российской Федерации на дату подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака (статья 1492) произведения науки, литературы или искусства, персонажу или цитате из такого произведения, произведению искусства или его фрагменту, без согласия правообладателя, если права на соответствующее произведение возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака». Положения этого пункта применяются также в отношении обозначений, сходных до степени смешения с указанными в нем объектами.

Существует мнение специалистов, что таким образом закон защищает «старшие» объекты авторского права<sup>272</sup> от их неуполномоченной регистрации в качестве товарных знаков третьими лицами<sup>273</sup>. Автору это кажется верным лишь отчасти. Данная норма скорее призвана регулировать некий частный случай: в отношении про-

<sup>271</sup> Dotan Oliar, James Y. Stern. Right on Time: First Possession in Property and Intellectual Property. Boston University Law Review, 2019, Vol. 99.

<sup>272</sup> Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. -М.: Проспект, 2001.

<sup>273</sup> Дементьев В. Н. Как «развести» объекты авторского права и товарные знаки. Патенты и лицензии, № 3, 2000.

изведений науки и литературы запрет на регистрацию касается не самих произведений, а только их названий, персонажей или цитат из них, кроме того защита еще более сужается за счет требования известности произведения в Российской Федерации. При этом закон в принципе нигде не ставит возникновение и защиту авторских прав в зависимость от известности произведения<sup>274</sup>.

Пожалуй, лишь в отношении произведений искусства можно говорить, что процитированная выше норма имеет целью регулирование ситуации их коллизии с товарными знаками, но и то лишь направлена на запрет регистрации «младшего» товарного знака, но не регулирует их столкновение в хозяйственном обороте. Возникает вопрос, почему норма, касающаяся разных объектов: средств индивидуализации и результатов интеллектуальной деятельности, не сформулирована в общих положениях, где, казалось бы, ей самое место?

Представляется, что для большей определенности в ситуации коллизии следовало бы сначала определить, когда возникает авторское право. В ГК РФ есть статья 1230, устанавливающая, что исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение определенного срока, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом. При этом продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются опять-таки Кодексом.

Известно, что срок ограничивается его началом и концом. В ГК РФ мы можем найти, например, норму о том,

что авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно, и о том, что исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора. Не удается только найти норму, устанавливающую, когда все же *возникает авторское право*.

В Законе РФ от 9 июля 1993 г. № 5351–1 «Об авторском праве и смежных правах» такая норма присутствовала: «Статья 9. Возникновение авторского права. Презумпция авторства

Авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей».

Хотя и эта норма избегает прямого указания на момент возникновения права, все-таки из нее можно сделать вывод, что авторское право возникает в момент создания произведения. При этом понятно, что произведение может создаваться не один день, и понятие «момент создания», в отличие от конкретной даты подачи заявки на регистрацию товарного знака или на промышленный образец, носит условный характер, но представляется, что наличие хотя бы такого непрямого указания, как это было в Законе об авторском праве, полезнее, чем полное отсутствие такого указания.

Если с началом срока действия авторского права появится законодательная ясность, то, представляется, что можно будет распространить действие нормы пункта 6 статьи 1252 ГК РФ на результаты интеллектуальной деятельности, сформулировав ее, например, следующим образом:

«Если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслу-

<sup>274</sup> Близнец И. А. Авторское право и смежные права / И. А. Близнец, К. Б. Леонтьев. — М.: Проспект, 2017.

живания, коммерческое обозначение) оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного или выставочного приоритета средство индивидуализации, которое имеет более ранний приоритет.

Если средство индивидуализации и промышленный образец оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации или промышленный образец, исключительное право в отношении которого возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного, выставочного или иного приоритета средство индивидуализации или промышленный образец, в отношении которого установлен более ранний приоритет.

Если средство индивидуализации и произведение науки, литературы или искусства оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, то преимущество имеет средство индивидуализации или произведение, право в отношении которого возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного, выставочного или иного приоритета — средство индивидуализации, в отношении которого установлен приоритет, предшествующий возникновению права на произведение науки, литературы или искусства.

Если промышленный образец и произведение науки, литературы или искусства оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введе-

ны в заблуждение потребители и (или) контрагенты, то преимущество имеет промышленный образец или произведение, право в отношении которого возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного, выставочного или иного приоритета — промышленный образец, в отношении которого установлен приоритет, предшествующий возникновению права на произведение науки, литературы или искусства».

Еще раз отметим, что норма пункта 9 статьи 1483 ГК РФ применительно к произведениям науки и литературы сегодня не регламентирует ситуации, когда заявленное в качестве товарного знака обозначение оказывается тождественным или сходным до степени смешения не с названием или фрагментом, например, произведения литературы, а с целым произведением. Таким произведением может быть, например, афоризм или рекламный лозунг. Предложенная выше норма предлагает рамочную нормативную основу для разрешения подобной коллизии.

Представляется также, что при наличии общей нормы являются избыточными отдельные специальные нормы. В качестве примера можно привести нормы, содержащиеся в пунктах 2 и 3 статьи 1539 ГК РФ:

«Статья 1539. Исключительное право на коммерческое обозначение

2. Не допускается использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности обозначения, сходного до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или защищенным исключительным правом коммерческим обозначением, принадлежащим другому лицу, у которого соответствующее исключительное право возникло ранее.

3. Лицо, нарушившее правила пункта 2 настоящей статьи, обязано по требованию правообладателя прекратить использование коммерческого обозначения

и возместить правообладателю причиненные убытки».

При сравнении данной нормы с абзацем 1 пункта 6 статьи 1252 ГК РФ нетрудно заметить, что пункты 2 и 3 статьи 1539 содержат мало нового в сравнении с более общей формулировкой, содержащейся в указанном абзаце.

### Библиографический список:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации.
2. *Dotan Oliar, James Y. Stern. Right on Time: First Possession in Property and Intellectual Property. Boston University Law Review, 2019, Vol. 99.*
3. *Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. -М.: Проспект, 2001.*
4. *Дементьев В. Н. Как «развести» объекты авторского права и товарные знаки. Патенты и лицензии, № 3, 2000.*
5. *Близнец И. А. Авторское право и смежные права / И. А. Близнец, К. Б. Леонтьев. — М.: Проспект, 2017.*

### МАММАДРЗАЛИ Шахин Сабир

*Бакинский Государственный Университет, Кафедра ЮНЕСКО по правам человека и информационному праву, преподаватель и диссертант (AZ1148 Азербайджан, Баку, улица академика Захида Халилова, 23, [memmedrzali@gmail.com](mailto:memmedrzali@gmail.com))*

## ТЕСНЫЕ ВЗАИМООТНОШЕНИЯ МЕЖДУ АВТОРСКИМИ И ИНФОРМАЦИОННЫМИ ПРАВАМИ В СФЕРЕ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ: ДВИЖЕНИЕ В СТОРОНУ НОВОГО ПРАВОВОГО ДУАЛИЗМА

**Аннотация:** *В современном глобальном информационном обществе многие права человека сталкиваются с новыми технологическими проблемами. Одно из отрицательных последствий новых технологий — это противоречие между информационными правами и авторскими правами. Можно считать, что авторские права — это одно из прав, имеющих информационный характер, связанное с распространением новой информации. Авторские права носят гражданский и информационный характер. В век новых технологий необходимо учитывать оба аспекта авторских прав.*

**Ключевые слова:** *право на информацию, свобода мнения, информационные права, интеллектуальная собственность, авторские права, правовая координация, гражданское право, информационный цикл.*

### Вступление

В наше время мы можем с уверенностью сказать, что появился новый цифровой прототип или дублирование всех традиционных прав человека. Среди таких прав — неприкосновенность частной и семейной жизни, права интеллектуальной собственности, социальные права, право на охрану здоровья, культурные права, право на